

Tema 38. Clasificación

Sumario: FUNCIONAMIENTO ANORMAL (POR FALTA DE SERVICIO): Régimen jurídico. Clasificación. FUNCIONAMIENTO NORMAL (SIN FALTA DE SERVICIO): Régimen jurídico. Clasificación.

FUNCIONAMIENTO ANORMAL (POR FALTA DE SERVICIO)

§1606. Plan — El sistema de responsabilidad administrativa en el Derecho positivo es un sistema mixto en tanto cabe distinguir dos regímenes indemnizatorios (Véase Sent. de la CSJ/SPA, de fecha 25 de enero de 1996, caso *SERMES FIGUEROA*). En efecto, la reparación de los daños sufridos por las personas por el hecho de la actividad o inactividad de la Administración Pública se ha acrecentado como consecuencia de la extensión de dos tipos de responsabilidad derivadas de: (i) el funcionamiento anormal (por falta de servicio); y (ii) el funcionamiento normal (sin falta de servicio) (Véase Sent. del TSJ/SPA ACC (2132), de fecha 16 de noviembre de 2004, RDP N^o 99-100, p. 77).

A. RÉGIMEN JURÍDICO

§1607. Concepto — La responsabilidad administrativa por funcionamiento anormal (o por falta de servicio) aparece como el caso normal de responsabilidad en Derecho administrativo. Para que proceda la declaratoria de la responsabilidad administrativa por funcionamiento anormal o por falta de la Administración Pública (condición de la responsabilidad), es necesario que el afectado pruebe previamente la falta (ilegalidad) y, por supuesto, el daño y el nexo causal, salvo que para proteger a dicho afectado se presuma la falta por ser esta de difícil prueba, lo cual hace necesario invertir la carga de la prueba, quedando así a cargo de la Administración Pública el deber de probar la ausencia del funcionamiento anormal que se le imputa, para poder exonerarse de responsabilidad.

§1608. Fundamento — El fundamento de la responsabilidad administrativa por falta es que todas las personas tienen derecho a un funcionamiento normal y eficaz de la Administración Pública. Por tanto, la falta de servicio viene dada por la violación a las obligaciones a cargo de la Administración Pública y puede revestir aspectos muy diferentes: por ejemplo, ciertas situaciones como el funcionamiento defectuoso, las demoras, las inactividades, las vías de hecho, la mala o no prestación de los servicios públicos; la ilegalidad que pueda afectar a los actos administrativos o reglamentos, o cualquier incum-

plimiento del Derecho; o, en suma, la mala actuación de la Administración Pública que cause un daño, debe ser indemnizado.

B. CLASIFICACIÓN

§1609. **Clases** — La responsabilidad administrativa por falta de servicio se ha desarrollado de manera doble: (i) la falta de los funcionarios públicos; y (ii) las faltas de la Administración Pública propiamente suyas.

En el primer caso, la obligación de la Administración Pública de responder por las faltas de los funcionarios públicos no tiene nada de extraño por cuanto, inseparable del ejercicio de las funciones públicas, ellas aparecen no como faltas personales sino como faltas del servicio, con ocasión del servicio o no desprovistas de todo vínculo con el servicio.

En el segundo caso es referido a las faltas propias a la Administración Pública como por ejemplo en materia de policía administrativa (Véase CE, de fecha 10 de febrero de 1905, fallo *Tomaso Grecco*); o por actividades médicas o quirúrgicas (Véase CE, de fecha 10 de abril de 1992, fallo *Esposos V.*).

En este último caso, especial mención merece el daño reparable en el marco de las faltas en la prestación de los servicios públicos, así: (i) el mal funcionamiento (*culpa in commitendo*) como por ejemplo el estado defectuoso de una vía pública; (ii) el retardo (*culpa in diligendo*) en el funcionamiento como por ejemplo la demora en el ingreso en los puestos de emergencia de los servicios hospitalarios; y por último (iii) el no funcionamiento (*culpa in omitiendo*) de los servicios públicos como por ejemplo la ausencia de señalización de reparaciones en la vía pública.

§1610. **Derecho positivo** — La responsabilidad administrativa encuentra, según la jurisprudencia (Véase Sents. del TSJ/SPA (968), de fecha 2 de mayo de 2000, RDP, N^o 82, p. 243; y del TSJ/SPA ACC (2132), de fecha 16 de noviembre de 2004, N^o 99-100, p. 77), fundamento expreso en el principio de igualdad o equilibrio ante las cargas públicas –conocida también como la teoría de la raya– el cual se basa en que la Administración Pública persigue la satisfacción y tutela de los intereses colectivos, y si en el ejercicio de sus potestades causa un daño a un administrado, este no puede sufrir individualmente las cargas de la actividad dañosa de la Administración Pública.

§1611. **Motivos de exoneración** — Por último, la doctrina nacional (ORTIZ-ALVAREZ), en los casos de responsabilidad por funcionamiento anormal o con falta de la Administración Pública, ha sostenido que admite las cuatro causales o motivos clásicos de exoneración:

- ▶ La falta de la víctima.
- ▶ La fuerza mayor.
- ▶ El caso fortuito.
- ▶ El hecho de un tercero aunque, en los casos de presunciones de funcionamiento anormal solo son procedentes las dos primeras y no las dos últimas.

FUNCIONAMIENTO NORMAL (SIN FALTA DE SERVICIO)

A. RÉGIMEN JURÍDICO

§1612. **Concepto** — A diferencia de la responsabilidad administrativa por funcionamiento anormal (o con falta de servicio) de la Administración Pública, en el caso de la responsabilidad administrativa por funcionamiento normal (o sin falta de servicio), ni la víctima tiene nada que reprocharle a la Administración Pública, ni esta puede excusarse detrás del exacto cumplimiento de sus funciones, pues a pesar de que la Administración Pública actúe sometida a los parámetros de la legalidad, puede causar un daño a la persona que por su gravedad (anormalidad) y especialidad no tiene el deber jurídico de soportar, dado que ninguna norma así lo prevé.

§1613. **Presupuestos** — Por una parte, el daño anormal o grave es aquel que sobrepasa los niveles normales de tolerabilidad o exigibilidad, ya que son daños intensos o importantes o no cotidianos (como ejemplo, los daños corporales, los daños materiales de bienes, entre otros); mientras que por la otra, el daño especial es aquel sufrido por una persona o grupo determinado de personas que no permite ser entendido como una carga que incumbe normalmente a las personas.

En este régimen de responsabilidad administrativa, es suficiente que el daño sea la realización de un riesgo o que rompa el principio de igualdad ante las cargas públicas; ya no importa la prueba de la falta o de una ilegalidad, la misma pasa a ser irrelevante, lo que importa es la integridad patrimonial de la persona frente al funcionamiento de la Administración Pública y las cargas que éste no debe soportar.

B. CLASIFICACIÓN

§1614. **Plan** — La teoría de la responsabilidad administrativa por funcionamiento normal (o sin falta de servicio) constituye un correctivo aportado por el Derecho administrativo al carácter desigual que existe entre el principio de preeminencia del interés general que la Administración Pública tiene la misión de hacer prevalecer donde se encuentra en conflicto con el interés de las personas y el principio de igualdad ante las cargas públicas que exige

la reparación de todo daño imputable a una actividad pública cuando este excede las sujeciones normales inherentes a la vida en sociedad.

En tal sentido, la teoría de la responsabilidad administrativa sin falta de servicio está fundada sobre los dos aspectos siguientes: (i) la idea de riesgo y (ii) el sacrificio particular. La doctrina basa estos supuestos en un principio único y común como es el principio de igualdad ante las cargas públicas (SAAVEDRA BECERRA).

§1615. Teoría del riesgo — La responsabilidad administrativa por riesgo fue admitida por la jurisprudencia francesa mucho antes que el Derecho común. El daño aparece como el resultado de la realización de un riesgo; por ejemplo, el empleo de artefactos peligrosos, o la realización de actividades o situaciones peligrosas. En efecto, en razón de las ventajas que la Administración Pública toma de la actividad de terceros o de sus propias actividades se justifica que, en contrapartida, ella indemnice a quienes resultan siendo víctimas.

Así, las actividades peligrosas y riesgosas comprenden tres hipótesis:

- ▶ Las cosas peligrosas (por ejemplo, armas, vehículos, cables de alta tensión).
- ▶ Los métodos peligrosos (por ejemplo, los operativos de vigilancia policial).
- ▶ Los daños de trabajos y obras públicas (por ejemplo, la ocupación temporal de inmuebles).

Así tenemos que sus colaboradores, tanto los permanentes como los funcionarios públicos (Véase CE, de fecha 21 de junio de 1895, fallo *Cames*), como los ocasionales (Véase CE, de fecha 22 de noviembre de 1946, fallo *Municipio de Saint-Priest-la-Plaine*, en GFJAF, p. 263), tendrán derecho de ser cubiertos del perjuicio total sufrido en cumplimiento de la actividad de colaboración.

Por otro lado, los riesgos particulares a los cuales expone la Administración Pública no solo a terceros sino también a los usuarios, en los casos de cosas peligrosas como los explosivos (Véase CE, de fecha 28 de marzo de 1919, fallo *Regnault-Desroziers*, en GFJAF, p. 139), las armas peligrosas (Véase CE, de fecha 24 de junio de 1949, fallo *Consortes Lecomte*, en GFJAF, p. 289), las actividades peligrosas (Véase CE, de fecha 3 de febrero de 1956, fallo *Thouzeillier*) y los accidentes de obras públicas (Véase CE ass., de fecha 28 de mayo de 1971, fallo *Departamento du Var*), dan derecho, a partir de su realización, a la indemnización de las víctimas, sin otra condición que la existencia del daño y su vínculo con el riesgo en causa.

§1616. Teoría del sacrificio particular — El otro supuesto de responsabilidad sin falta es cuando la Administración Pública hace soportar cargas particulares a ciertas personas, en función del interés general. En tales casos, el daño rompe el principio de igualdad ante las cargas públicas, y presenta las características de: (i) especialidad; y (ii) de anormalidad que son necesarias para caracterizar dicha ruptura.

Así se ha admitido la responsabilidad administrativa en la jurisprudencia francesa en el caso de decisiones administrativas regulares, como fue la negativa, cuenta tenida de las circunstancias especiales de evitar graves trastornos del orden público, de hacer ejecutar una decisión judicial proferida por un tribunal francés (Véase CE, de fecha 30 de noviembre de 1923, fallo *Couitéas*, en GFJAF, Ob. cit., p. 164); la adopción de un reglamento de policía (Véase CE, de fecha 27 de febrero de 1963, fallo *Gavarnie*); e incluso de un acto administrativo (Véase CE, de fecha 28 de octubre de 1947, fallo *Cap Janet*). Esta jurisprudencia se aplica cuando la ruptura del principio de igualdad ante las cargas públicas es la consecuencia de la abstención regular de adoptar un acto, reglamentario o administrativo, justificada por el interés general o las exigencias del orden público.

Finalmente, también dará derecho a la reparación los daños no accidentales que son consecuencia inevitable de la existencia, ejecución o del funcionamiento de una obra pública; por ejemplo, los caso de inconvenientes de vecindad (Véase CE, de fecha 24 de julio de 1931, fallo *Comuna de Vic-Fézensac*).

§1617. Derecho positivo — La responsabilidad administrativa por funcionamiento normal (o sin falta de servicio) de la Administración Pública ha sido reconocida por la jurisprudencia venezolana (Véase Sents. de la CPCA, de fecha 5 de mayo de 1983, caso *F.L. Cabello Sánchez*; de la CSJ/SPA, de fecha 30 de noviembre de 1994, caso *R. Gallardo vs. INOS*; y del 16 de junio de 1980, caso *Cauchos General*), aún antes de la entrada en vigencia de la Constitución de 1999 pero, en especial, se puede consultar la sentencia emblemática en la cual se sostiene que la responsabilidad del Estado debe analizarse a partir de sus fundamentos constitucionales, en los cuales se contempla el deber de indemnizar por la Administración Pública, derivados de su responsabilidad en general, o por la actuación de sus funcionarios competentes, de donde se desprende su obligación de indemnizar los daños causados a los particulares, aún por sus actos lícitos (Véase Sent. de la CSJ/SPA, de fecha 27 de enero de 1994, caso *Promociones Terra Cardón C.A. Médanos de Coro*).

Asimismo, la doctrina nacional (ORTIZ-ALVAREZ) sostiene que la Administración Pública tendrá el deber de indemnizar cuando estando llamada a ejercer sus competencias de manera irrenunciable, puede y a veces debe generar

riesgos o peligros a las personas necesarios al interés público, y por tanto causar daño (teoría del riesgo). Finalmente, admite otra de las perspectivas bajo las cuales ha sido estudiada la responsabilidad administrativa por funcionamiento normal (teoría del sacrificio particular).

BIBLIOGRAFÍA

ARAÚJO-JUÁREZ, J., *Derecho Administrativo General*. Vol. II *Administración Pública*, Paredes Editores, Caracas, 2012; GARCÍA RODRÍGUEZ, M., *La Responsabilidad Patrimonial del Estado en España y Venezuela, Estudio Comparativo*, PGR, Caracas, 1996; LONG, M.; WEIL P. y BRAIBANT, G., *Los grandes fallos de la jurisprudencia administrativa francesa*. 1ª Ed. en español, Ediciones Librería del Profesional, Bogotá, 2000; ORTÍZ ALVAREZ, L., *La Responsabilidad Patrimonial de la Administración Pública*, Editorial Jurídica Venezolana, Caracas, 1995; SAAVEDRA BECERRA, R., *La responsabilidad extracontractual de la Administración Pública*, 1ª reimpresión, Ediciones Jurídicas Gustavo Ibáñez, Bogotá, 2003.